

**Observation autour de l'indépendance de l'autorité de
régulation de la poste et des communications électroniques**
**Observation on the independence of the regulatory authority
for post and electronic communications**



BERRI Nouredine¹

¹Université de Béjaïa, Faculté de droit et des sciences politiques.

nordine.berri@gmail.com



Reçu le: 23./02/2021

Accepté le: 23/03/2021

Publié le: 28/05/2021

Résumé:

Le secteur des communications électroniques, ouvert à la concurrence depuis l'année 2000, est soumis à la technique de la régulation indépendante. La réforme intervenue en 2018 apporte quelques avancées en matière institutionnel en prévoyant un mandat aux membres de l'autorité de régulation de la poste et des communications électroniques mais la question de l'indépendance de celle-ci demeure posée.

Mots clés: Communications électroniques; concurrence; regulation; régulateur; Etat

Abstract:

The electronic communications sector, open to competition since 2000, is subject to the technique of independent regulation. The reform in 2018 brings some progress in institutional matters by providing a mandate for members of the postal and electronic communications regulatory authority, but the question of its independence remains open.

Keywords: *Electronic communications; competition; regulation; regulator; State*

1- Auteur correspondant: Berri Noureddine, Email: berri_ndz@yahoo.fr

Introduction :

La nouvelle forme de l'intervention de l'Etat dans l'économie consiste à assurer la régulation de celle-ci. Les mutations économiques qu'a connues l'Algérie, au début des années 1990, ont données naissance à la notion de régulation et de régulateurs. Bien qu'elles soient calquées du modèle occidental, ces notions rencontrent plusieurs écueils dans leur réelle émergence comme facteur d'efficacité économique. En effet, le législateur algérien se livre à un mimétisme flagrant en la matière, sans parvenir, toutefois, à un modèle purement algérien. C'est dans ce sillage que l'Algérie a entamé la réforme du secteur des télécommunications en mettant fin au monopole public et en ouvrant le secteur à l'initiative privée¹. Le dispositif issu de la loi 2000-03 fixant les règles générales relatives à la poste et aux télécommunications, réaffirme les principales prérogatives de l'Etat en matière de contrôle et de régulation du secteur tout en consacrant l'ouverture de l'exploitation à la concurrence. En outre, pour permettre l'exercice effectif de la fonction de régulation et de contrôle de ce marché par l'Etat, le législateur institue un régulateur spécialisé et indépendant. Les insuffisances contenues dans cette loi d'ouverture à la concurrence², ont révélés la nécessité d'une autre réforme de régulation du secteur. A cet effet, le législateur entreprend une nouvelle réforme, intervenue en 2018³, une loi conçue dans le but de moderniser le secteur et de

permettre encore plus de concurrence. L'observation du respect de la concurrence dans ce secteur relève, *a priori*, de la compétence de l'autorité de régulation de la poste et des communications électroniques. Cette autorité a pour but principal l'accompagnement du secteur des communications électroniques du monopole à la concurrence. Le législateur a en effet mis à sa disposition quelques instruments nouveaux de régulation tel que la portabilité du numéro, le dégroupage de la boucle locale ainsi que le partage des infrastructures essentielles entre opérateurs. Ce à quoi s'ajoutent d'autres compétences de régulation comme le contrôle du marché, le pouvoir repressif et le pouvoir d'arbitrage. La nouvelle loi confère à l'autorité certaines garanties d'indépendance mais demeure attelée au gouvernement sur le plan organique.

Une brève description, dans un premier temps, autour de l'institution de l'ARPC (I), nous permettra, ensuite, de mesurer le degré de son indépendance vis-à-vis de l'exécutif (II).

I- L'ARPC, une autorité administrative !

La fonction de régulation débouche sur une réorganisation institutionnelle et met en jeu la conception même de l'Etat ; elle apparaît comme une réponse à l'inadaptation des structures administratives classiques face aux besoins nouveaux⁴. Ce nouveau visage de l'Etat dans l'économie apparaît clairement dans le domaine des communications électroniques. En effet, l'Etat a

mis en place une autorité de régulation indépendante dont la fonction principale est d'assurer la transition du secteur, d'un monopole à la concurrence.

L'exigence d'un encadrement institutionnel efficient du marché des communications électroniques a contraint l'Etat, parallèlement à son désengagement du secteur, à réviser son intervention dans le secteur en procédant à la création d'un régulateur spécialisé⁵ : il s'agit de l'autorité de régulation de la poste et des communications électroniques (ARPCE), qualifiée par le législateur d'"autorité de régulation indépendante". Cette nouvelle figure de l'architecture institutionnelle algérienne n'est toutefois pas le fruit d'une création d'un "*génie législatif algérien*"⁶, mais le fruit d'un simple décalquage sur le modèle français des autorités administratives indépendantes⁷.

L'ARPCE héritière de l'ARPT est instituée par l'article 11 de la loi 18-04 fixant les règles générales relatives à la poste et aux communications électroniques. L'article 11 de cette loi dispose qu' « *Il est créé une Autorité de régulation indépendante de la poste et des communications électroniques dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière dénommée ci-dessous l'Autorité de régulation* ». Le caractère administratif (**B**) de l'organe est à chercher au-delà de ce texte, car le législateur le qualifie expressément d'autorité (**A**) de régulation et non d'autorité administrative.

A- L'ARPCE, une autorité!

Un organe est considéré comme une autorité en ce qu'il est dotée d'un véritable pouvoir de commandement et, de manière générale, d'un pouvoir de contrôle qui se traduit par l'octroi de pouvoirs d'information, d'investigation, d'injonction et de sanction. Pour le Professeur Zouaïmia Rachid, les AAI sont des autorités dans la mesure où "*elles ne sont pas de simples organes consultatifs*" et que le pouvoir décisionnel dont elles disposent "*relève traditionnellement de la compétence du pouvoir exécutif*"⁸. En effet, un ensemble de prerogatives de puissance publique est transféré à l'autorité de régulation dont le pouvoir décisionnel lié aux compétences répressives de l'organe.

B- L'ARPCE, une autorité administrative!

S'agissant du caractère administratif de l'organe de régulation, la loi 18-04 n'y fait aucune référence. Il est donc difficile d'affirmer, à première vue, ce caractère dans la mesure où le législateur qualifie l'organe d'« autorité de régulation ». Le caractère administratif de l'organe découle d'une part de son contentieux, en ce que ses décisions sont passibles d'un recours devant le Conseil d'Etat⁹, et qu'elle hérite de certaines prerogatives de puissance publique. De façon générale, les autorités administratives indépendantes ne font pas partie de l'administration unitaire de l'Etat ; hiérarchisée et sous tutelle.

Elles ne relèvent pas de l'administration classique. Si l'ARPCCE peut aisément être qualifiée d'autorité administrative, la question reste posée en ce qui concerne son indépendance au plan organique¹⁰.

II- L'indépendance organique de l'ARPCCE!

Une autorité de régulation doit être indépendante de l'Etat qui est susceptibles de troubler le libre jeu des initiatives privées. Pour assurer pleinement ses missions de régulations, l'ARPCCE doit donc être indépendante. Cette exigence est affirmée à l'article 11 de la loi 18-04 fixant les règles générales relatives à la poste et aux communications électroniques¹¹. Aux termes de cet article, l'autorité créée n'est pas qualifiée d'autorité administrative indépendante, mais est dénommée « autorité de régulation indépendante ».

Si l'indépendance de l'ARPCCE est timidement recherchée par les textes, elle n'est pas toujours à l'abri des critiques dans sa mise en œuvre sur le plan organique.

Les garanties permettant l'indépendance de l'ARPCCE à l'égard du pouvoir exécutif résident dans sa composition (A), le mode de désignation de ses membres (B) ainsi que dans leur statut (C).

A -Composition de l'ARPCE

S'agissant de la composition de l'ARPCE, on ne note aucun changement par rapport à la loi 2000-03. En effet, comme l'ARPT, l'actuelle autorité de régulation est composée de 7 membres, désignés par le Président de la République (art.20). Le législateur a confié, dans la nouvelle loi, le pouvoir de la proposition au premier ministre¹².

Il est vrai, certes, que le législateur limite la composition du conseil de l'autorité à des personnes spécialistes dans les domaines juridique, économique et technique qui est une garantie non négligeable à l'indépendance de l'organe., Or, l'origine professionnelle des membres des autorités de régulation peut contribuer à renfoncer leur indépendance. Toute la doctrine reconnaît que, d'un point de vue de pure opportunité, deux écueils sont à éviter : d'une part, celui de conférer à ces instances l'allure d'institutions corporatistes et, d'autre part, celui de se replier sur le modèle des organisations traditionnelles qui convient mal à un organe régulateur¹³. Il est toutefois, bien regrettable, comme l'exprime un auteur, de constater que le critère d'appartenance à une pensée ou à un parti politique constitue bien souvent l'élément dominant dans le choix ou la révocation des dirigeants « dans le secteur économique » algérien¹⁴.

B- Mode de désignation des membres de l'ARPCE

Le mode de désignation des membres de l'autorité constitue une garantie précieuse de l'indépendance de l'autorité. Le

législateur reproduit le mode utilisé dans la désignation de la majorité des AAI. En effet, il revient au Président de la République de désigner les membres de l'ARPCÉ, après la proposition du premier Ministre. Mais s'agit-il d'un éclatement du pouvoir de désignation !

Il existe, au moins, deux formules de désignation. La première consacre le monopole d'une seule autorité du pouvoir de désignation et de nomination de l'ensemble des membres de l'autorité de régulation, la deuxième consacre le partage de ce pouvoir par deux ou plusieurs autorités. Néanmoins, il ne s'agit pas d'un éclatement de pouvoir puisque la nomination est un privilège consacré au Président de la République. En France, le pouvoir de désignation des membres de l'ARCEP est partagé principalement entre le président de la république et les deux chambres du parlement. En effet, d'après l'article L.130 du code des communications électroniques et des postes, les quatre autres membres de l'autorité sont désignés respectivement par le président de l'Assemblée nationale et le président du Sénat. La nomination par les parlementaires constitue dès lors, un facteur indéniable d'indépendance des membres de l'autorité de régulation puisqu'ils se trouvent à l'abri de toute menace de l'exécutif¹⁵. Par conséquent, l'on ne peut que reconnaître la présence d'un véritable pluralisme dans le paysage des AAI qui constitue un facteur d'indépendance. En somme, la concentration du pouvoir de nomination entre les mains du Président de la

République n'est pas de nature à assurer une quelconque indépendance de l'ARPCE à l'égard du pouvoir exécutif.

C- Le mandat de l'ARPCE

S'agissant du mandat des membres de l'ARPCE, le législateur consacre, pour la première fois, la notion de mandat aux membres de cette autorité. En effet, l'article 20/2 de la loi n° 18-04 dispose que « *Les membres du conseil, y compris le président, sont choisis en raison de leurs compétences techniques, juridiques et économiques pour un mandat de trois (3) ans renouvelable une fois* ». La consécration d'un mandat aux membres d'une autorité de régulation est une certitude qu'ils ne peuvent être révoqués en cours de mandat et qu'il ne peut être mis fin à leurs fonctions, sauf en cas de faute professionnelle grave ou de circonstances exceptionnelles¹⁶. En France, les membres de l'autorité de régulation des communications électroniques et des postes bénéficient d'un mandat d'une durée de six (6) ans maximum. Le président est nommé par décret, après avis des commissions du parlement compétentes en matière de postes et de communications électroniques¹⁷. Il est clair que la durée du mandat constitue une indéniable protection de l'indépendance des membres des autorités administratives indépendantes à l'encontre de l'exécutif. Toutefois, un système dans lequel la fréquence des renouvellements est trop rapprochée affecte les mandats des membres et par là même, leur indépendance. A cet égard, nous jugeons que la durée de 3 ans est trop courte, car elle ne permet

pas de mener à bien les projets les plus complexes, et elle mène à la dépendance du membre vis-à-vis de l'autorité de nomination tout en fragilisant l'organe¹⁸.

Conclusion :

Les autorités administratives indépendantes, catégorie juridique nouvelle à laquelle l'ARPCCE appartient sans conteste, ont plongé la doctrine dans une véritable incertitude quant à leur qualification et leur insertion dans le schéma institutionnel préexistant. Autorité administrative, elle n'est cependant pas indépendante du pouvoir exécutif. En effet, l'analyse de cet élément du tryptique (AAI) a démontrée, d'un point de vue organique, sa forte dépendance du pouvoir exécutif. Malgré la consécration du mandat aux membres de l'autorité, leur mode de désignation, constitue un élément qui ne permet pas de répondre, sur le plan organique, à l'exigence d'indépendance de l'organe vis-à-vis de l'exécutif. On a noté, certes, quelques avancées notoires en matière de regulation du secteur, mais pour qu'on puisse évoquer la réussite d'une regulation indépendante, deux exigences doivent être satisfaites: premièrement, le régulateur lui-même doit être indépendant vis-à-vis de l'exécutif; le mode de designation employé n'est donc pas adapté. Deuxièmement, le régulateur est, *in fine*, contrôlé par un juge., ce dernier doit aussi être indépendant de l'exécutif.

Marginalisation

¹ - Ordonnance n° 75-89 du 30 décembre 1975 portant code des postes et télécommunications, *JORA* n°29 du 09-04-1976, p. 338, abrogée et remplacée par la loi n° 2000-03 du 05 août 2000 fixant les règles générales relatives à la poste et aux télécommunications, *JORA* n° 48 du 06-08-2000 (abrogée).

² - Sur le sujet, voir, Berri N. , *Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications*, Thèse, Université Mouloud Mammeri Tizi-ouzou, 2014, du même auteur, *Les télécommunications, textes annotés*, éd. Berri, Béjaia, 2015, « *Quel avenir pour la régulation indépendante en Algérie !* », in *Effectivité de la norme juridique*, Mélanges en l'honneur du Professeur Zouaïmia Rachid, éd. Berri, Béjaia, 2019.

³ - Loi 18-04 du 13 Mai 2018 fixant les règles générales relatives à la poste et aux communications électroniques, *JORA* n° 27 du 13 Mai 2018.

⁴ - Il s'agit, selon un auteur, "*d'une des manifestations les plus significatives de la transformation actuelle du pouvoir de l'Etat*". Chevallier J., « La nouvelle réforme des télécommunications : rupture et continuité », *RFDA*, n° 5, 1996, pp. 909-949. Cf. p. 909.

⁵ - V. Zouaïmia R., « De l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur : l'exemple algérien », *Revue critique de droit et sciences politiques* (Université de Tizi-ouzou), n°1, 2008, pp.7-41. Cf. p.13.

⁶ - Alloui F., « Le caractère décoratif des autorités de régulation en Algérie », Recueil des actes du Colloque national sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Bejaia, les 23 et 24 Mai 2007, pp.41-58, Cf. p.42

⁷ - Cf. Zouaïmia R., *Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie*, éd. Houma, Alger, 2005, p.6.

⁸ - Zouaïmia R., *Les autorités administratives indépendantes et la régulation...*, *op.cit*, p.19.

⁹ -V. L'art. 22 de la loi 18-04, précitée

¹⁰ - Au plan fonctionnel, l'autorité a pu « enfin » rendre public son règlement intérieur ; une avancée en matière de transparence. V. ARPCE, Bulletin officiel n° 1, p.6, <https://www.arpce.dz/fr/pub/raa/>

¹¹ - Art. 11 de la loi 18-04 fixant les règles générales relatives à la poste et aux communications électroniques, *précité*.

¹² - L'article 20 de la loi 18-04 dispose que « *Le conseil de l'Autorité de régulation se compose de sept (7) membres dont le président, désignés par le Président de la République sur proposition du Premier ministre* ».

¹³-Laget-Annamayer A., *La régulation des services publics en réseaux : Télécommunications et électricité*, L.G.D.J, Paris, 2002, p.323.

¹⁴ - Grin N., *L'économie algérienne otage de la politique*, éd. Casbah, Alger, 2004, p. 44 et s.

¹⁵ - Hubert M., « Commentaire de la loi 96-659 du 26 Juillet 1996 de réglementation des télécommunications », *AJDA*, 1996, p. 776.

¹⁶ - Gentot M., *Les autorités administratives indépendantes*, Montchrestien, Paris, 1991, p.59.

¹⁷ - Deux membres sont nommés par décret ; deux sont nommés par le président de l'assemblée nationale et deux par le président du Sénat. Les trois membres désignés par décret sont renouvelés par tiers tous les deux ans. V. L'article L.130 du code des communications électroniques et des postes, www.legifrance-gouv.fr

¹⁸ - La durée du mandat de l'ARCEP fixée à six (6) ans, semble être la plus raisonnable car c'est la plus répandue au sein de diverses autorités administratives indépendantes en France et en Europe. Dans ce sens, V. Charbel A., *L'indépendance de l'autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP)*, Thèse de doctorat en droit, Université Cergy-pantoise, 2006, p. 45

Références bibliographiques

Ouvrages

- Berri N., *Les télécommunications, textes annotés*, éd. Berri, Béjaia, 2015
- Gentot M., *Les autorités administratives indépendantes*, Montchrestien, Paris, 1991
- Grin N., *L'économie algérienne otage de la politique*, éd. Casbah, Alger, 2004
- Laget-Annamayer A., *La régulation des services publics en réseaux : Télécommunications et électricité*, L.G.D.J, Paris, 2002
- Zouaïmia R., *Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie*, éd. Houma, Alger, 2005
- Zouaïmia R., *Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie*, éd. Belkeise, Alger, 2012.

Thèses et memoires

- Berri N., *Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications*, Thèse, Université Mouloud Mammeri Tizi-ouzou, 2014
- Charbel A., *L'indépendance de l'autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP)*, Thèse de doctorat en droit, Université Cergy-pantoise, 2006

Articles

- Alloui F., « Le caractère décoratif des autorités de régulation en Algérie », Recueil des actes du Colloque national sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Bejaia, les 23 et 24 Mai 2007, pp.41-58
- Berri N. & Aissaoui A., « *Quel avenir pour la régulation indépendante en Algérie !* », in *Effectivité de la norme juridique*, Mélanges en l'honneur du Professeur Zouaïmia Rachid, éd. Berri, Béjaia, 2019.

- Chevallier J., « La nouvelle réforme des télécommunications : rupture et continuité », *RFDA*, n° 5, 1996, pp. 909-949.
- Zouaïmia R., « De l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur : l'exemple algérien », *Revue critique de droit et sciences politiques* (Université de Tizi-ouzou), n°1, 2008, pp.7-41.

Textes juridiques importants

- Loi n° 2000-03 du 05 août 2000 fixant les règles générales relatives à la poste et aux télécommunications, *JORA* n° 48 du 06-08-2000 (abrogée)
- Loi n°18-04 du 13 Mai 2018 fixant les règles générales relatives à la poste et aux communications électroniques, *JORA* n° 27 du 13 Mai 2018

Rapports ARPCE

- ARPCE, Rapport d'activité pour 2007, <https://www.arpce.dz/fr/pub/raa/>
- ARPCE, Rapport d'activité pour 2008, <https://www.arpce.dz/fr/pub/raa/>
- ARPCE, Rapport d'activité annuel 2011, <https://www.arpce.dz/fr/pub/raa/>
- ARPCE, Bulletin officiel n° 1,2018, <https://www.arpce.dz/fr/pub/raa/>